ABDUL HAMIM AB HAMID lwn. PP

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, MUAR
AWG ARMADAJAYA AWG MAHMUD PK
[SEMAKAN JENAYAH NO: JB-44-9-08-2021]
4 JANUARI 2022

Abstract – *Dalam kes yang pemohon didakwa telah membuat ugutan terhadap seorang saksi dalam kes rogol bawah ss. 506 dan 342 Kanun Keseksaan, sekalipun pemohon tidak bersalah sehingga dibuktikan sebaliknya, namun untuk tujuan ikat jamin, perkara yang perlu diambil kira adalah sama ada tertuduh akan mengganggu kacau saksi pendakwaan jika dibenarkan bebas dengan ikat jamin. Mahkamah perlu membuat penentuan ikat jamin bukan pada tahap melampaui keraguan yang munasabah tetapi pada tahap imbangan kebarangkalian. Oleh kerana tiada jaminan pemohon tidak akan melarikan diri jika dilepaskan dengan ikat jamin, tiada kekhilafan dalam keputusan Mahkamah Majistret menolak ikat jamin pemohon. Tambahan lagi, semakan jenayah yang dipohon dengan mod notis usul adalah salah dan bercanggah dengan s. 326 Kanun Tatacara Jenayah.*

PROSEDUR JENAYAH: *Semakan jenayah – Permohonan – Permohonan semakan jenayah terhadap keputusan Mahkamah Majistret menafikan ikat jamin pemohon – Sama ada notis usul boleh digunakan sebagai kaedah permohonan memohon semakan bawah s. 325 Kanun Tatacara Jenayah – Sama ada peguam cara boleh mengikrarkan afidavit bagi pihak pemohon – Sama ada penentuan ikat jamin pada tahap melampaui keraguan munasabah atau tahap imbangan kebarangkalian – Sama ada pemohon akan mematuhi apa-apa ikat jamin serta syaratnya – Sama ada penafian ikat jamin betul dan mengikut undang-undang – Sama ada permohonan dibenarkan*

UNDANG-UNDANG JENAYAH: *Kanun Keseksaan – Seksyen 506 & 342 – Ugutan terhadap seorang saksi dalam kes kesalahan rogol – Semakan jenayah – Permohonan semakan jenayah terhadap keputusan Mahkamah Majistret menafikan ikat jamin pemohon – Sama ada notis usul boleh digunakan sebagai kaedah permohonan memohon semakan bawah s. 325 Kanun Tatacara Jenayah – Sama ada peguam cara boleh mengikrarkan afidavit bagi pihak pemohon – Sama ada penentuan ikat jamin pada tahap melampaui keraguan munasabah atau tahap imbangan kebarangkalian – Sama ada pemohon akan mematuhi apa-apa ikat jamin serta syaratnya – Sama ada penafian ikat jamin betul dan mengikut undang-undang – Sama ada permohonan dibenarkan*

A Ini satu permohonan melalui notis usul untuk mendapatkan relief-relief, antara lain, (i) menyemak rekod kes Mahkamah Majistret Tangkak tentang sama ada perintah menafikan ikat jamin kepada pemohon adalah betul, mengikut undang-undang atau sesuai kerana perintah yang dibuat oleh Majistret tidak membenarkan ikat jamin kepada pemohon; dan
B (ii) bahawa Mahkamah Majistret telah membuat keputusan yang secara terang bercanggah dengan dapatan dan keputusan Hakim Mahkamah Sesyen Muar yang membenarkan ikat jamin kepada pemohon, khasnya apabila Mahkamah Sesyen bersidang dua jam selepas Mahkamah Majistret membuat keputusan ikat jamin tersebut. Pemohon dituduh di Mahkamah Sesyen
C dengan pertuduhan bawah s. 376(1) Kanun Keseksaan iaitu kesalahan merogol seorang wanita. Semasa kes ini masih belum diputuskan oleh Mahkamah Sesyen, pemohon dikatakan telah mengugut seorang saksi yang terlibat dalam perbicaraan kes rogol tersebut dan membuat tahanan secara salah. Aduan polis telah dibuat dan pemohon dituduh dengan dua pertuduhan
D iaitu melakukan ugutan jenayah serta menahan secara salah di hadapan Mahkamah Majistret Tangkak, iaitu kesalahan bawah ss. 506 dan 342 Kanun Keseksaan ('KK'). Pemohon mengaku tidak bersalah dan mohon dibicarakan. Satu pendengaran permohonan jaminan telah didengar di hadapan Majistret dan selepas mendengar permohonan pihak-pihak pendakwaan dan pembelaan, Majistret telah membuat perintah agar
E pemohon dalam kes ini terus ditahan reman sementara menanti perbicaraan dengan ikat jaminan tidak dibenarkan. Pemohon yang tidak berpuas hati dengan perintah tersebut telah memfailkan notis usul dan beberapa afidavit berkenaan permohonan ini. Setelah permohonan ini didengar dan sebelum diputuskan, semasa pemohon dibawa ke Mahkamah Majistret Tangkak,
F untuk kes ugutan jenayah serta tahanan salah, pemohon telah melepaskan diri dan melarikan diri dari tahanan yang sah. Satu bantahan awal telah dikemukakan oleh Pendakwa Raya bahawa kaedah yang digunakan bercanggah dengan mod yang ditetapkan secara khusus oleh undang-undang dan permohonan semakan adalah satu mod yang salah untuk satu
G permohonan ikat jamin yang sudah ditolak oleh Mahkamah Majistret Tangkak. Isu-isu yang timbul dalam permohonan ini adalah (i) sama ada bantahan awalan patut dibenarkan; (ii) sama ada notis usul boleh digunakan sebagai kaedah permohonan untuk memohon semakan bawah s. 325 Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ'); (iii) sama ada seorang peguam cara boleh
H mengikrarkan afidavit untuk pihak pemohon; (iv) sama ada ikat jamin boleh diberikan dalam fakta dan keadaan kes ini; (v) sama ada pemohon akan mematuhi apa-apa ikat jamin serta syaratnya; dan (vi) sama ada tertuduh akan menganggu kacau saksi pendakwaan jika dibenarkan bebas dengan ikat jamin.

I

Diputuskan (menolak permohonan):

(1) Terdapat peruntukan khas yang disediakan dalam KTJ berkaitan mod/ kaedah yang perlu diikuti sekiranya seseorang yang dinafikan ikat jamin di mahkamah rendah iaitu peruntukan s. 394 KTJ. Bagaimanapun, oleh kerana ini adalah kes jenayah dan melibatkan hak asasi seseorang manusia, mod yang salah tidak boleh dijadikan alasan untuk tidak mendengar permohonan jaminan seperti ini. Sekalipun mahkamah ini berpandangan mod yang digunakan oleh pemohon adalah salah, namun demi keadilan, mahkamah tetap mempertimbangkan berdasarkan merit. (perenggan 11 & 16)

(2) Memandangkan notis usul memaksa mahkamah untuk mendengar permohonan tersebut tanpa mempertimbangkan keperluannya atau ia memenuhi kriteria dalam undang-undang walhal mahkamah hendaklah diberi ruang untuk mempertimbangkan sama ada perlu untuk menjemput pihak-pihak untuk didengar, maka mahkamah ini berpandangan notis usul bukan mod yang sesuai untuk membuat permohonan semakan jenayah untuk mendapatkan ikat jamin setelah ditolak oleh mahkamah rendah. Ini hanya boleh digunakan jika Mahkamah Tinggi adalah mahkamah bicara bagi kes tersebut dan salah satu kaedah untuk memohon ikat jamin ialah melalui notis usul. Semakan jenayah yang dipohon dengan mod notis usul adalah salah dan bercanggah dengan s. 326 KTJ. Atas sebab ini, permohonan ini boleh ditolak. (perenggan 25 & 26)

(3) Apabila fakta kes dipertikai, seorang peguam cara hendaklah mengelak daripada mengikrarkan sesuatu afidavit kerana boleh terjebak menjadi saksi dalam kes tersebut dan sekiranya ini berlaku, peguam cara tersebut berkemungkinan besar tidak boleh mewakili anak guamnya lagi kerana kebarangkalian berlaku konflik kepentingan adalah besar. Terdapat persamaan yang amat ketara antara afidavit yang diikrarkan oleh peguam cara pemohon dalam kandungan 2 serta afidavit yang diikrarkan secara peribadi oleh pemohon dalam kandungan 3. Bahkan, keseluruhan kandungan kedua afidavit adalah sama, dan, melainkan peguam cara pemohon juga dituduh bersama-sama dengan pemohon, didapati sukar untuk mempercayai afidavit-afidavit tersebut. Memandangkan terdapat keraguan yang munasabah terhadap mana afidavit yang betul, kedua-dua afidavit kandungan 2 dan 3 ditolak kerana tidak boleh dipercayai. (perenggan 33-35)

(4) Pemohon telah dibawa ke Mahkamah Majistret Tangkak untuk kes jenayah dan telah melarikan diri pada 15 Disember 2021. Mahkamah meneliti kesemua afidavit pemohon dan mendapati tiada satu pun akujanji untuk hadir ke semua prosiding mahkamah dan tidak melarikan diri. Ketiadaan akujanji untuk hadir ke semua prosiding menimbulkan persoalan sama ada pemohon hanya menggunakan permohonan semakan

ini sebagai permohonan jaminan dan kemudiannya melarikan diri seperti yang terbukti dengan tindakan pemohon melarikan diri pada 15 Disember 2021. (perenggan 42 & 43)

(5) Kes ini adalah kes ugutan terhadap seorang saksi dalam kes kesalahan rogol, satu kesalahan bawah ss. 506 dan 342 Kanun Keseksaan yang dikatakan berlaku pada 8 Ogos 2021 dan bukan setakat ada laporan polis bahkan telah didakwa di mahkamah. Sekalipun seseorang itu tidak bersalah sehingga dibuktikan sebaliknya, namun untuk tujuan ikat jamin, perkara sama ada tertuduh akan mengganggu kacau saksi pendakwaan jika dibenarkan bebas dengan ikat jamin perlu diambil kira. Ini adalah kerana tiada keterangan sempurna dikemukakan oleh Pendakwa Raya walaupun mahkamah perlu membuat penentuan ikat jamin bukan pada tahap melampaui keraguan yang munasabah tetapi pada tahap imbangan kebarangkalian. Pertuduhan dan pendakwaan di mahkamah terhadap seseorang untuk kesalahan mengganggu saksi atau menghalang proses dalam pentadbiran keadilan jenayah adalah memadai untuk tujuan ini. (perenggan 45-47)

(6) Mahkamah ini mendapati tiada jaminan bahawa pemohon tidak akan melarikan diri jika dilepaskan dengan ikat jamin. Tiada kekhilafan dalam keputusan Mahkamah Majistret yang menolak ikat jamin bagi kesalahan ugutan jenayah dan tahanan secara salah. Oleh itu, permohonan untuk semakan jenayah terhadap keputusan Mahkamah Majistret adalah ditolak dan keputusan tersebut disahkan oleh mahkamah ini. (perenggan 49 & 50)

Kes-kes yang dirujuk:

Buii v. Attorney-General For New South Wales [1916] AC 564 ***(dirujuk)***
Dato' Seri Anwar Ibrahim v. PP [1999] 1 CLJ 537 CA ***(dirujuk)***
East Midlands Gas Board Doncaster Corporation [1953] 1 ER 54 ***(dirujuk)***
Lee Kam Sun v. Ho Sau Lin & Anor [1999] 4 CLJ 507 HC ***(dirujuk)***
Manickam & Ors v. PP [1982] CLJ 162; [1982] CLJ (Rep) 552 HC ***(dirujuk)***
PP v. Audrey Keong Mei Cheng [1997] 4 CLJ 702 CA ***(dirujuk)***
PP v. Chan Kok Poh [2021] 1 LNS 1557 HC ***(dirujuk)***
PP v. Wee Swee Siang [1948] 1 LNS 49 HC ***(dirujuk)***
Stephen Kalong Ningkan v. Tun Abang Hj Openg & Tawi Sli (No 2) [1966] 1 LNS 185 HC ***(dirujuk)***
Sulaiman Kadir v. PP [1975] 1 LNS 171 HC ***(dirujuk)***
Teguh Kemajuan Sdn Bhd v. Pentadbir Tanah, Kota Tinggi & Anor [2015] 1 CLJ 1004 HC ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:

Courts of Judicature Act 1964, ss. 31, 35
Criminal Procedure Code, ss. 316, 323, 325, 326, 388(1), 389, 394
Federal Constitution, arts. 5, 8
Legal Profession (Practice and Etiquette) Rules 1978, r. 28
Penal Code, ss. 342, 376(1), 506
Rules of Court 2012, O. 38 r. 2(2), O. 41 r. 5

Bagi pihak perayu - Muhammad Hariz Md Yusoff, Nur Fatin Syakinah Kamarudin, Shaharudin Ali & Muhammad Noor Azfar Noor Azmi; T/n Hariz Syakinah & Co
Bagi pihak responden - Muhammad Azfar Mahmood; TPR

Dilaporkan oleh Suhainah Wahiduddin

PENGHAKIMAN

Awg Armadajaya Awg Mahmud PK:

Muqqaddimah

[1] Ini adalah satu permohonan melalui notis usul untuk mendapatkan relief-relief berikut:

(i) Bahawa mahkamah yang mulia ini memanggil dan menyemak rekod kes Mahkamah Majistret Tangkak No. Kes: JE-83-110-08-2021 bagi maksud memuaskan hati mahkamah yang mulia ini tentang sama ada perintah menafikan ikat jamin kepada pemohon adalah betul, mengikut undang-undang (legality) atau kesesuaian (propriety) perintah bertarikh 8 Ogos 2021 yang dibuat oleh Majistret Puan Wan Nur Fatiha Najwa binti Wan Azaham apabila tidak membenarkan ikat jamin kepada pemohon;

(ii) Bahawa Mahkamah Majistret telah membuat keputusan yang secara terang bercanggah dengan dapatan dan keputusan Hakim Mahkamah Sesyen Muar yang membenarkan ikat jamin kepada pemohon, di dalam factual matrix yang sama, khasnya apabila Mahkamah Sesyen bersidang dua jam selepas Mahkamah Majistret membuat keputusan ikat jamin tersebut;

(iii) Satu pengisytiharan bahawa dalam mengeluarkan perintah menolak ikat jamin kepada pemohon, Mahkamah Majistret telah:

(a) terkhilaf dan tersalah arah (misdirected) dari segi undang-undang di bawah Bab XXXVII, s. 388 Kanun Tatacara Jenayah;

(b) membawa kesan bahawa perintah amaun ikat jamin sebanyak RM10,000 yang telah dibenarkan oleh Mahkamah Sesyen Muar adalah sia-sia dan membawa kesan bahawa jika amaun jaminan (jika dibayar oleh pemohon (tertuduh) tetap akan dikurung di dalam penjara di atas perintah Majistret;

(c) menyalahguna budi bicara (wrongful exercise of discretion) dalam mengambil kira semua keadaan sekeliling kes (in all the circumstances of the case); dan

(d) menyalahguna budi bicara (wrongful exercise of discretion) mengakibatkan kesan pelanggaran kepada art. 5 dan art. 8 Perlembagaan Persekutuan serta prinsip-prinsip jamin ke atas pemohon.

A (iv) Secara alternatif, apa-apa perintah yang difikirkan adil dan suai manfaat di bawah s. 325 Kanun Tatacara Jenayah dibaca bersama s. 316 Kanun Tatacara Jenayah.

[2] Alasan permohonan ini adalah seperti berikut:

B (i) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah dalam memberi tafsiran beban pembuktian dalam membenarkan jaminan ke atas tertuduh bagi kesalahan tidak lazim dijamin adalah di bahu tertuduh;

(ii) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah dalam
C menjumlahkan kesemua kesalahan yang tidak lazim dijamin mesti dan perlu dibuktikan oleh tertuduh keadaan khas yang dinyatakan dalam proviso s. 388(1) Kanun Tatacara Jenayah (KTJ) yang memaksudkan kesalahan yang membawa hukuman mati dan/atau penjara seumur hidup;

D (iii) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah dalam mempertimbang kelewatan keadilan (due delay of justice) ke atas tertuduh memandangkan keadaan khas wabak pandemik Covid-19 di Negara;

E (iv) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah apabila mempertimbang bahawa kertas pertuduhan adalah suatu keterangan yang menyokong bahawa tertuduh telah menganggu saksi pendakwaan;

(v) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah dalam
F menentukan keadaan tertuduh selaku pencari nafkah tunggal bagi menanggung dan memastikan kelangsungan hidup keluarga tertuduh apabila wujud keadaan khas wabak pandemik Covid-19 yang sedang melanda Negara akan menyebabkan kelewatan keadilan (due delay of justice) ke atas tertuduh memandangkan kes-kes perbicaraan pra-tahun 2020 akan diberikan keutamaan dengan pelaksanaan SOP yang ketat;

G (vi) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah apabila gagal mempertimbang bahawa pada peringkat awalan pertuduhan tiada sebarang keterangan dokumentari telah dikemukakan oleh pendakwaan dalam menyokong bantahan terhadap jaminan ke atas
H tertuduh;

(vii) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah apabila telah menjumlahkan fakta lisan pendakwaan bahawa tertuduh sememangnya telah melakukan kacau ganggu ke atas saksi pendakwaan;

I

(viii) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah dalam menentukan terdapat syarat-syarat tambahan ke atas tertuduh sekiranya dibenarkan jaminan ke atas tertuduh;

(ix) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah apabila gagal mempertimbang faktor-faktor sesuatu jaminan wajar diberikan secara kehakiman;

(x) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah apabila tidak mempertimbang faktor tertuduh memberi kerjasama penuh kepada polis dan tidak melarikan diri apabila tindakan penguatkuasa polis telah memberi jaminan ke atas tertuduh selama 21 hari sebelum tertuduh dipertuduhkan di Mahkamah Majistret Tangkak;

(xi) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah apabila mempertimbang pertuduhan di bawah s. 342 Kanun Keseksaan (yang memperuntuk jaminan tertuduh sebagai hak tertuduh) yang dibaca bersama s. 506 Kanun Keseksaan adalah satu keterangan bahawa tertuduh berpotensi menganggu saksi pendakwaan; dan

(xii) Bahawa Majistret bijaksana telah terkhilaf dan tersalah arah dalam undang-undang dan fakta apabila membuat dapatan merit kes semasa prosiding permohonan jamin sebelum perbicaraan berjalan dan sebelum sabitan dijatuhkan ke atas tertuduh.

[3] Kertas kausa untuk notis usul ini adalah seperti berikut:

(i) Notis usul (kandungan 1).

(ii) Afidavit sokongan (kandungan 2).

(iii) Afidavit tambahan (kandungan 3).

(iv) Afidavit tambahan (kandungan 6).

(v) Surat daripada Pendakwa Raya (kandungan 8).

(vi) Dokumen sokongan (kandungan 9).

(vii) Dokumen sokongan (kandungan 10).

(viii) Dokumen sokongan (kandungan 11).

(ix) Dokumen sokongan (kandungan 12).

(x) Afidavit balasan (kandungan 13).

(xi) Afidavit tambahan (kandungan 16).

(xii) Surat penarikan diri oleh peguam (kandungan 31).

A **Latar Belakang Kes**

[4] Pemohon dalam kes ini telah dipertuduh di Mahkamah Sesyen dengan pertuduhan di bawah s. 376(1) Kanun Keseksaan iaitu kesalahan merogol seorang wanita.

B **[5]** Semasa kes ini masih belum diputuskan oleh Mahkamah Sesyen. Pemohon telah dikatakan mengugut seorang saksi yang terlibat dalam perbicaraan kes rogol tersebut dan membuat tahanan secara salah. Aduan polis telah dibuat dan pemohon dituduh dengan dua pertuduhan iaitu melakukan ugutan jenayah serta menahan secara salah dihadapan Mahkamah
C Majistret Tangkak, iaitu kesalahan di bawah ss. 506 dan 342 Kanun Keseksaan (Akta 574) pada 8 Ogos 2021. Pemohon telah mengaku tidak bersalah dan telah mohon dibicarakan.

[6] Satu pendengaran permohonan jaminan telah didengar di hadapan Puan Majistret yang bijaksana dan selepas mendengar permohonan pihak
D pendakwaan dan pembelaan, Puan Majistret yang bijaksana telah membuat perintah agar pemohon dalam kes ini terus ditahan reman sementara menanti perbicaraan, ikat jaminan tidak dibenarkan.

[7] Pemohon yang tidak berpuas hati dengan perintah tersebut telah memfailkan notis usul pada 19 Ogos 2021. Disamping notis usul tersebut,
E pemohon dan peguam bela pemohon telah memfailkan beberapa afidavit berkenaan permohonan tersebut.

[8] Setelah permohonan ini didengar dan sebelum diputuskan, pada 15 Disember 2021, semasa pemohon dibawa ke Mahkamah Majistret Tangkak, untuk kes ugutan jenayah serta tahanan salah, pemohon telah
F melepaskan diri dan melarikan diri dari tahanan yang sah.

Isu Dalam Permohonan

(i) Sama ada bantahan awalan patut dibenarkan.

(ii) Sama ada notis usul boleh digunakan sebagai kaedah permohonan untuk
G memohon semakan di bawah s. 325 Kanun Tatacara Jenayah.

(iii) Sama ada seorang peguam cara boleh mengikrarkan afidavit bagi pihak seseorang pemohon.

(iv) Sama ada ikat jamin boleh diberikan dalam fakta dan keadaan kes ini.

H (v) Sama ada pemohon akan mematuhi sebarang ikat jamin serta syaratnya.

[9] Saya akan bincangkan setiap isu tersebut.

Sama Ada Bantahan Awalan Patut Dibenarkan

I **[10]** Satu bantahan awalan telah dikemukakan oleh Pendakwa Raya berkaitan dengan kaedah yang digunakan. Bantahan tersebut diasaskan kepada beberapa premis iaitu:

(i) Ia bercanggah dengan mod (kaedah) yang ditetapkan secara khusus oleh undang-undang iaitu kaedah rayuan yang diperuntukkan oleh s. 394 Kanun Tatacara Jenayah.

(ii) Permohonan semakan adalah satu mod yang salah untuk sesuatu permohonan ikat jamin yang sudah ditolak oleh Mahkamah Majistret di Tangkak.

[11] Sebelum saya membincangkan mengenai ikat jamin, saya ingin menyatakan bahwa terdapat peruntukan khas yang disediakan di dalam Kanun Tatacara Jenayah berkaitan dengan mod/kaedah yang perlu diikuti sekiranya seseorang yang dinafikan ikat jamin di mahkamah rendah iaitu peruntukan s. 394 Kanun Tatacara Jenayah iaitu "Any person aggrieved by any order or refusal of any inferior court made under this chapter may appeal to the High Court, which may confirm, vary or reverse the order of the inferior court".

[12] Bantahan yang ditimbulkan oleh Pendakwa Raya bersandarkan kes *Stephen Kalong Ningkan v. Tun Abang Hj Openg & Tawi Sli (No 2)* [1966] 1 LNS 185; [1967] 1 MLJ 46, di mana YAA Hakim Besar Borneo Pike said "Where a statute prescribes a particular mode of procedure that mode of procedure must be followed" (See *Buii v. Attorney-General For New South Wales* [1916] AC 564 and *East Midlands Gas Board Doncaster Corporation* [1953] 1 ER 54).

[13] Di dalam kes *Dato' Seri Anwar Ibrahim v. PP* [1999] 1 CLJ 537, YA Hakim Mahkamah Rayuan NH Chan menyatakan:

> As said by Lord Goddard CJ in *R v. West Kent Quarter Sessions Appeal Committee* [1951] 2 All ER 728, at 730:
>
> > *It is most elementary that no appeal from a court lies to any other court unless there is a statutory provision which gives a right to appeal. The decision of every court is final if it has jurisdiction, unless an appeal is given by statute.*
>
> See also *Attorney-General v. Sillem* [1864] 10 HLC 704 where the House of Lords held that the creation of a right of appeal is an act which requires legislative authority: see by Lord Westbury LC at 719.
>
> *There is no right of appeal at law from a decision of a court to any other court unless there is a statutory provision which gives a right to appeal. The creation of a right of appeal is an act which requires legislative authority. The right to appeal from one court to another must be conferred by some statute, otherwise, the decision of every court of law is final.* (penekanan ditambah)

[14] Dalam kes *Sulaiman Kadir v. PP* [1975] 1 LNS 171; [1976] 2 MLJ 37 di mana Hakim Harun menyatakan:

A This is an application for bail pending appeal (to the High Court) …

… The learned deputy public prosecutor has raised the issue whether this application is properly before this Court. He contends that the application is in effect an appeal from the refusal of the learned president to grant bail and that therefore these proceedings should be brought by Notice of Appeal under section 394 of the Criminal Procedure Code which reads:

B

> *Any person aggrieved by any order or refusal of any inferior Court made under this chapter may appeal to the High Court, which may confirm, vary or reverse the order of such inferior Court.*

The present application is by Notice of Motion under section 389 of the Criminal Procedure Code which reads:

C

> *The amount of every bond executed under this chapter shall be fixed with due regard to the circumstances of the case as being sufficient to secure the attendance of the person arrested, but shall not be excessive; and a judge may, in any case, whether there be an appeal on conviction or not, direct that any*

D

> *person be admitted to bail or that the bail required by a police officer or Court be reduced or increased.*

The difference between the two procedures is simply this: If it is an appeal, it will take a longer time to be heard because there has to be a Notice of Appeal and the Subordinate Court will have to state its reasons for refusal before the Petition of Appeal can be filed and eventually heard but if it is an application by Notice of

E

Motion supported by affidavit, it can be made immediately after refusal without notice to the Subordinate Court (but with Notice to the Public Prosecutor) and the application can even be heard by the High Court on the same day or very soon thereafter, speed being the essence of such an application.

There does not appear to be any authority as to which is the proper course to take

F

in such cases. In my view, if a person should not be kept in custody for a moment longer than is necessary then the speedy procedure of s. 389 is obviously indicated. But there are other compelling reasons why s. 389 is the appropriate procedure. That section gives the High Court absolute discretionary powers to vary bail from time of arrest right up to time of conviction. It may grant when bail has been refused. It may reduce the amount of bail if the amount is excessive. It may increase the amount of

G

bail if the amount is insufficient. But it may not order custody if bail has been granted. The appeal provisions of s. 394 of the Criminal Procedure Code, on the other hand, are intended to deal with matters not provided for under s. 389 of the Criminal Procedure Code, for instance, if an accused person had been admitted to bail by a Subordinate Court contrary to s. 388(i) of the Criminal Procedure Code. As this application arises out of a refusal to grant bail, the provisions of s. 389 apply and

H

I accordingly hold that it is properly before this Court.

(penekanan ditambah)

[15] Dalam kes *Sulaiman Kadir* (*supra*) kaedah yang dibenarkan adalah rayuan dan notis usul untuk permohonan ikat jamin. Tiada yang diperuntukkan untuk permohonan semakan jenayah terhadap keputusan

I mahkamah rendah.

[16] Bagaimanapun oleh kerana ini adalah kes jenayah dan melibatkan hak asasi seseorang manusia, mod (kaedah) yang salah tidak boleh dijadikan alasan untuk tidak mendengar permohonan jaminan seperti ini. Sekalipun saya berpandangan mod yang digunakan oleh pemohon adalah salah, namun demi keadilan, saya akan tetap mempertimbangkan berdasarkan merit.

[17] Saya ingin mengambil *ibrah* dari kes *Stephen Kalong Ningkan v. Tun Abang Hj Openg & Tawi Sli (No 2)* (*supra*), permohonan ini boleh ditolak tanpa mempertimbangkan meritnya kerana ia menggunakan kaedah yang salah. Tetapi sepertimana saya nyatakan dalam perenggan 15 dan 16, saya akan pertimbangkan merit kes ini.

Sama Ada Notis Usul Boleh Digunakan Sebagai Kaedah Permohonan Untuk Memohon Semakan Di Bawah S. 325 Kanun Tatacara Jenayah

[18] Semakan jenayah adalah sesuatu yang diperuntukkan dalam Kanun Tatacara Jenayah di bawah s. 325 yang diperturunkan seperti berikut:

> 325. Powers of Judge on revision
>
> *(1) A Judge may, in any case the record of the proceedings of which has been called for by himself or which otherwise comes to his knowledge, in his discretion, exercise any of the powers conferred by sections 311, 315, 316 and 317 of this Code.*
>
> *(2) No order under this section shall be made to the prejudice of the accused unless he has had on opportunity of being heard, either personally or by advocate, in his own defence.*
>
> (3) Nothing in this section shall be deemed to authorise a Judge to convert a finding of acquittal into one of conviction.
>
> (penekanan ditambah)

[19] Ia hendaklah dibaca bersama s. 323 Kanun Tatacara Jenayah serta ss. 31 dan 35 Akta Mahkamah Kehakiman 1964.

[20] Tujuan permohonan semakan jenayah adalah untuk memastikan perintah/dapatan/hukuman yang direkodkan atau diputuskan oleh mahkamah rendah adalah:

(i) Betul.

(ii) Sah.

(iii) Bersesuaian.

(iv) Prosiding yang dijalankan adalah teratur.

[21] Mahkamah Rayuan memutuskan dalam kes *PP v. Audrey Keong Mei Cheng* [1997] 4 CLJ 702 seperti berikut:

In exercising his powers under s. 325 of the CPC, the learned judge has to satisfy himself as to the correctness, legality or propriety of any finding, sentence or order recorded or passed, and as to the regularity of any proceedings of the inferior court. In order to do this, he has to examine the record of the proceedings of which has been called for by himself or, as in this case, which otherwise comes to his knowledge. In exercising his discretion, the learned judge ought to confine himself only to the record of the proceedings and nothing else. An application for revision being essentially a criminal proceeding, it is our view that affidavit evidence has no place in such proceedings. (penekanan ditambah)

[22] Satu peruntukan yang penting iaitu s. 326 Kanun Tatacara Jenayah yang menyebut:

326 Permission for parties to appear

No party has any right to be heard, either personally or by advocate, before a Judge when exercising his powers of revision: Provided that the Judge may, if he thinks fit, when exercising such powers hear any party, either personally or by advocate, and that nothing in this section shall be deemed to affect subsection 325(2).
(penekanan ditambah)

[23] Berdasarkan peruntukan ini, hak untuk didengar bukanlah sesuatu yang mutlak. Ia hanya berlangsung atas jemputan mahkamah.

[24] Dalam kes *PP v. Chan Kok Poh* [2021] 1 LNS 1557, Mahkamah Tinggi telah membuat teguran pihak yang menggunakan notis usul dan mahkamah telah menyatakan:

[39] Coming back to the instant case, it is my considered view that any party who wishes to invite the Court to exercise powers of revision may do so by way of a letter addressed to the Registrar.

[40] I noticed that of late, some parties who wants the Court to revise an Order or Ruling of the Subordinate Court resorted to Notice of Motion or Notice of Application. This, in my view is improper because any Notice of Motion must be heard, regardless of the outcome of the hearing whereas Section 326 clearly do not confer the right of audience (and the right to be heard) except under the circumstances enumerated under section 325(2) and (3) of the Code.
(penekanan ditambah)

[25] Memandangkan notis usul memaksa mahkamah untuk mendengar permohonan tersebut tanpa mempertimbangkan keperluannya atau ia memenuhi kriteria dalam undang-undang walhal mahkamah hendaklah diberi ruang untuk mempertimbangkan sama ada perlu untuk menjemput pihak-pihak untuk didengar, maka saya berpandangan notis usul bukan mod yang sesuai untuk membuat permohonan semakan jenayah untuk mendapatkan ikat jamin setelah ditolak oleh mahkamah rendah.

[26] Ia hanya boleh digunakan jika Mahkamah Tinggi adalah mahkamah bicara bagi kes tersebut dan salah satu kaedah untuk memohon ikat jamin ialah melalui notis usul. Semakan jenayah yang dipohon dengan mod notis usul adalah salah dan bercanggah dengan s. 326 Kanun Tatacara Jenayah. Di atas sebab ini, permohonan ini boleh ditolak.

Sama Ada Seorang Peguam Cara Boleh Mengikrarkan Afidavit Bagi Pihak Seseorang Pemohon

[27] Salah satu perkara yang ditimbulkan ialah afidavit sokongan asal diikrarkan oleh peguam cara pemohon.

[28] Peraturan 28 Peraturan Amalan Guaman (Etika dan Kesusilaan) 1978 menyebut:

28. Advocate and solicitor not to appear in a case where he is a witness

(a) An advocate and solicitor shall not appear in Court or in chambers in *any case in which he has reason to believe that he will be a witness in respect of a material and disputed question of fact, and if while appearing in a case it becomes apparent that he will be such a witness, he shall not continue to appear if he can retire without jeopardising his client's interests.*

(b) An advocate and solicitor shall not appear before an appellate tribunal if in the case under appeal he has been a witness on a material and disputed question of fact in the Court below.

(c) This rule does not prevent an advocate and solicitor from swearing or affirming an affidavit as to formal or undisputed facts in matters in which he acts or appears. (penekanan ditambah)

[29] YA Hakim James Foong (ketika itu) dalam kes *Lee Kam Sun v. Ho Sau Lin & Anor* [1999] 4 CLJ 507; [1999] 4 MLJ 509 memutuskan:

It is a well-established principle that lawyers should not act as counsel and witnesses in the same proceedings. The reason, as expounded by Beaumont CJ in *Emperor v. Dadu Ramu* [1939] AIR Bom 150, is:

An advocate cannot cross-examine himself, nor can he usefully address the court as to the credibility of his own testimony, and a court may feel that justice will not be done if the advocate continues to appear. This rule is expressly accepted by the Federal Court in *Wong Sin Chong & Anor v. Bhagwan Singh & Anor* [1993] 4 CLJ 345; [1993] 2 AMR 3351; [1993] 3 MLJ 679 at 678. (penekanan ditambah)

[30] Ini hendaklah dibaca bersesama dengan A. 41 k. 5 Kaedah-kaedah Mahkamah 2012 yang menyebut:

5. Kandungan afidavit (A. 41 k. 5)

(1) Tertakluk kepada Aturan 14, kaedah 2(2) dan 4(2), kepada perenggan (2) kaedah ini dan kepada apa-apa perintah yang dibuat di bawah Aturan 38, kaedah 3, **suatu afidavit hanya boleh mengandungi apa-apa fakta yang boleh dibuktikan oleh deponen daripada pengetahuannya sendiri.**

(2) Suatu afidavit yang diangkat sumpah bagi maksud digunakan dalam prosiding interlokutori boleh mengandungi pernyataan maklumat atau kepercayaan berserta dengan sumber dan alasannya. (penekanan ditambah)

[31] Ada dua perkara yang harus saya sentuh iaitu:

(i) Afidavit sokongan yang disertakan dalam sesuatu notis usul "hanya boleh mengandungi apa-apa fakta yang boleh dibuktikan oleh deponen daripada pengetahuannya sendiri."

(ii) Deponen sesuatu afidavit terdedah kepada permohonan pemeriksaan balas seperti yang diperuntukkan oleh A. 38 k. 2(2) yang menyebut "Mahkamah boleh, atas permohonan mana-mana pihak, memerintahkan supaya orang yang membuat mana-mana afidavit sedemikian untuk hadir bagi pemeriksaan balas …"

[32] Dalam kes *Teguh Kemajuan Sdn Bhd v. Pentadbir Tanah, Kota Tinggi & Anor* [2015] 1 CLJ 1004, diputuskan:

> *[22] The governing rule is O. 38 r. 2(2) of the ROC wherein evidence in any cause or matter begun by OS or any application by notice of application evidence shall generally be given by affidavit but the court is vested with a discretion on application to order cross-examination of any deponent. This sub-rule does not impose any condition for the order to be made. However, it is a discretionary power and hence, has to be exercised judicially. In exercising the court's discretion the particular facts of each case, the reliefs sought and the grounds of the application are of utmost importance.*
>
> *[23] In judicial review proceedings, different considerations and principles apply. Based on the pronouncement by the Court of Appeal in Rekapacific Bhd v. Securities Commission & Anor & Other Appeals (supra) cross-examination and/or discovery can be permitted only in rare and limited circumstances. Among the exceptions is where there are serious disputes on fundamentally important questions of fact. This principle established recently is binding on this court especially in relation to JR proceedings.*
>
> (penekanan ditambah)

[33] Untuk kes di mana fakta adalah dipertikaikan, seseorang peguam cara hendaklah mengelak dari mengikrarkan sesuatu afidavit kerana boleh terjebak menjadi saksi dalam kes tersebut dan sekiranya ini berlaku, peguam cara tersebut berkemungkinan besar tidak boleh mewakili anak guamnya lagi kerana kebarangkalian berlaku konflik kepentingan adalah besar.

[34] Saya dapati terdapat persamaan yang amat ketara di antara afidavit yang diikrarkan oleh peguam cara pemohon (Encik Muhammad Hariz bin Yusof) dalam kandungan 2 serta afidavit yang diikrarkan secara peribadi oleh pemohon dalam kandungan 3. Bahkan keseluruhan kandungan kedua afidavit adalah sama dan melainkan peguam cara pemohon juga dituduh bersama dengan pemohon, saya dapati sukar untuk mempercayai afidavit-afidavit tersebut. Sebagai contohnya perenggan 5 kandungan 2 menyebut:

> **5. Saya kemudiannya dipertuduh dengan pertuduhan dibawah seksyen 376(1) Kanun Keseksaan di hadapan Mahkamah Sesyen Muar pada 8.8.2021 pada waktu sekitar 2 petang.**
>
> (penekanan ditambah)

[35] Memandangkan terdapat keraguan yang munasabah terhadap mana afidavit yang betul, saya tolak kedua-dua afidavit kandungan 2 dan 3 kerana tidak boleh dipercayai.

Sama Ada Ikat Jamin Boleh Diberikan Dalam Fakta Dan Keadaan Kes Ini

Sama Ada Pemohon Akan Mematuhi Sebarang Ikat Jamin Serta Syaratnya

[36] Saya akan membincangkan kedua isu ini secara bersesama.

[37] "Ikat jamin" (Bail) ditakrifkan dalam kamus terkenal *Cambridge English Dictionary* (Cambridge University Press 2020) sebagai "sejumlah wang yang mesti didepositkan kepada satu mahkamah, oleh seseorang yang dituduh dengan satu kesalahan jenayah supaya orang tersebut boleh dilepaskan sementara perbicaraannya selesai. Ia bertujuan untuk memastikan kehadiran orang tersebut semasa semua prosiding mahkamah sehingga selesai" (an amount of money that a person who has been accused of a crime pays to a law court so that they can be released until their trial. The payment is a way of making certain that the person will return to court for trial).

[38] Seksyen 389 Kanun Tatacara Jenayah memperuntukkan:

> *The amount of every bond executed under this chapter shall be fixed with due regard to the circumstances of the case as being sufficient to secure the attendance of the person arrested, but shall not be excessive; and a judge may, in any case, whether there be an appeal on conviction or not, direct that any person be admitted to bail or that the bail required by a police officer or Court be reduced or increased.*
>
> (penekanan ditambah)

[39] Tujuan ikat jamin adalah untuk menjamin kehadiran orang yang dituduh di mahkamah sehingga selesai semua prosiding terhadapnya. Jika ada mana-mana orang yang menjadi penjamin, maka menjadi tanggungjawab penjamin untuk memastikan kehadiran tertuduh di mahkamah pada bila-bila masa yang ditetapkan oleh mahkamah sehingga prosiding tamat, tanpa gagal. Jika tertuduh disabitkan kesalahan dan menjalankan hukuman, maka wang jaminan atau apa saja yang berharga yang diletakkan sebagai jaminan boleh dipulangkan.

[40] Jika penjamin gagal memastikan kehadiran tertuduh pada mana-mana peringkat, satu tunjuk sebab akan dikeluarkan dan jika penjelasan yang diberi tidak memuaskan hati mahkamah, wang jaminan boleh dirampas dan prosiding undang-undang juga boleh dijalankan terhadapnya. Jika penjamin mendapati ia sukar mengawal tertuduh maka penjamin boleh memohon agar kedudukannya sebagai penjamin digantikan oleh orang lain atau tertuduh ditahan dipenjara sehingga selesai perbicaraan atau tertuduh (jika dibenarkan) memasukkan bon jaminan dengan syarat-syarat yang ditetapkan oleh mahkamah.

[41] Dalam kes *PP v. Wee Swee Siang* [1948] 1 LNS 49; [1948] 1 MLJ 114 dimana YA Hakim Callow telah menolak permohonan ikat jamin telah menyebut banyak faktor yang semestinya dipertimbangkan sebelum ikat jamin dibenarkan untuk kes yang tidak lazim jamin iaitu:

(i) sifat dan keseriusan pertuduhan yang dibuat terhadap seseorang tertuduh.

(ii) sifat serta bentuk keterangan yang bakal dikemukakan untuk menyokong pertuduhan yang dibuat terhadap tertuduh.

(iii) sama ada ada alasan yang munasabah untuk mempercayai tertuduh mungkin bersalah terhadap kesalahan yang dipertuduhkan.

(iv) berat hukuman yang bakal menanti jika sabitan diperolehi oleh pihak pendakwaan.

(v) jaminan bahawa tertuduh, jika dilepaskan dengan ikat jamin, tidak akan melarikan diri atau mengganggu pendakwaan kes tersebut.

(vi) bahaya kesalahan tersebut diulangi atau sebarang kesalahan lain dilakukan.

(vii) bahaya saksi diganggu.

(viii) sama ada tertuduh akan menganggu kacau saksi pendakwaan jika dibenarkan bebas dengan ikat jamin.

(ix) sama ada wujud kemungkinan untuk tertuduh mereka keterangan palsu untuk menyokong kes pembelaannya.

(x) peluang tertuduh untuk menyediakan pembelaan.

(xi) sifat, kemampuan dan kedudukan tertuduh.

(xii) penahanan reman yang panjang dan kemungkinan penangguhan yang berlanjutan.

[42] Saya mendapat maklum bahawa permohon telah dibawa ke Mahkamah Majistret Tangkak untuk kes jenayah dan telah melarikan diri pada 15 Disember 2021 dan ini diakui oleh peguam bela yang terpelajar Dato' Shaharudin Ali dalam surat kepada mahkamah dalam kandungan 31.

[43] Saya telah meneliti kesemua afidavit pemohon dan mendapati tiada satu pun akujanji untuk hadir semua prosiding mahkamah dan tidak melarikan diri. Ketiadaan akujanji untuk hadir semua prosiding menimbulkan persoalan sama ada pemohon hanya menggunakan permohonan semakan ini sebagai permohonan jaminan dan kemudiannya melarikan diri seperti yang terbukti dengan tindakan pemohon melarikan diri pada 15 Disember 2021.

[44] Saya juga mengambil kira bahawa di antara pertimbangan yang mesti diambil oleh mahkamah

(i) jaminan bahwa tertuduh, jika dilepaskan dengan ikat jamin, tidak akan melarikan diri atau mengganggu pendakwaan kes tersebut.

(ii) bahaya kesalahan tersebut diulangi atau sebarang kesalahan lain dilakukan.

(iii) bahaya saksi diganggu.

(iv) sama ada tertuduh akan menganggu kacau saksi pendakwaan jika dibenarkan bebas dengan ikat jamin.

[45] Saya dapati kes ini adalah kes ugutan terhadap seorang saksi dalam kes rogol, satu kesalahan dibawah ss. 506 dan 342 Kanun Keseksaan (Akta 574) yang dikatakan berlaku pada 8 Ogos 2021 dan bukan setakat ada laporan polis bahkan telah didakwa di mahkamah. Sekalipun seseorang itu tidak bersalah sehingga dibuktikan sebaliknya, namun untuk tujuan ikat jamin, perkara ini perlu diambil kira.

[46] Ini adalah kerana pada peringkat tiada keterangan sempurna sudah dikemukakan oleh Pendakwa Raya walaupun mahkamah perlu membuat penentuan ikat jamin bukan pada tahap melampaui keraguan yang munasabah tetapi pada tahap keseimbangan kebarangkalian.

[47] Pertuduhan dan pendakwaan di mahkamah terhadap seseorang untuk kesalahan mengganggu saksi atau menghalang proses dalam pentadbiran keadilan jenayah adalah memadai untuk tujuan ini.

[48] Dalam kes *Manickam & Ors v. PP* [1982] CLJ 162; [1982] CLJ (Rep) 552 Mahkamah Tinggi telah memutuskan:

> *In cases where there appear reasonable grounds for believing that the accused has been guilty of an offence punishable with death or imprisonment for life, because of the seriousness of the offence charged no bail should be granted, unless the accused satisfies the High Court that there are exceptional and special grounds justifying the granting of bail. In such an event, the burden is on the accused. In other cases of lesser charges, bail should, in my opinion, normally be granted as a matter of course, unless the prosecution can satisfy the Court that in the interest justice bail should not be granted. In all cases (whether bailable or not bailable) the High Court has the discretion to grant bail under ss. 388 and 389 of the Criminal Procedure Code, but, as has often been said, that discretion must always be exercised judicially.*
>
> (penekanan ditambah)

Kesimpulan

[49] Saya telah meneliti kertas kausa serta hujahan bertulis semua pihak dan mendengar hujahan lisan dan saya dapati tiada jaminan bahawa pemohon tidak akan melarikan diri jika dilepaskan dengan ikat jamin.

A **[50]** Saya juga telah meneliti keputusan yang dibuat oleh Mahkamah Majistret yang menolak ikat jamin bagi kesalahan ugutan jenayah dan tahanan secara salah, saya dapati tiada kekhilafan dalam keputusan tersebut. Oleh yang demikian, permohonan untuk semakan jenayah terhadap keputusan Mahkamah Majistret adalah ditolak dan keputusan tersebut disahkan oleh
B mahkamah ini.

[51] Sebarang arahan yang diberi oleh mahkamah ini secara interim semasa permohonan semakan jenayah ini dibuat adalah terbatal.

[52] Keputusan mahkamah adalah berdasarkan kepada fakta dan
C keterangan yang ada dihadapan saya dan tidak mempengaruhi saya dalam penilaian keterangan atau sebarang prosiding, perintah dsb di masa depan berkaitan pemohon atau mana-mana pihak yang berkaitan dengan kes ini atau kes yang bersangkutan dengannya.

D

E

F

G

H

I